وله ثلث مع ابنين اي للموصي له في الصورة الاولى ثلث ان كان للموصي ابنان وبجزء من ماله يبينه الورثة اي يقال للورثة اعطف ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة لانهم قائمون مقام الموصي وبسهم السدس وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيزه الورثة له ان السهم هو السدس هو المروي عن ابن مسعود رضه وقد رفعه الى النبي عم فيما روي وقال المشايخ هذا في عرفهم وهو كالجزء في عرفنا وان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجاز واله ثلث ويدخل السدس في الثلث اخذا بالمتيقن وبهذا اندفع ما قيل ان قوله ثلث مالي لا يصلح اخبارا فتعين الانشاء فينبغي ان يكون له النصف تقرير الدفع سلمنا ان قوله ثلث مالي له انشاء الا انه بعد قوله ثلث مالي له محتمل يجوز ان يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكوت مراده ثلثا اخر غير السدس فعند الاحتمال يحمل على المتيقن وفي سدس مالي مكررا له سدس لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول الا اذا دل الدليل على خلافه وهو مفقود هنهنا وبثلث دراهم او غنم او ثياب متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين وثلث الباقي في الآخرين وقال زفر له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصي له شايع في الجميع فان اهلك ثلثا المال هلك ثلثا حق الموصي له ولهم ان جنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة وفيه جمع عن المختلفة والوصية متقدمة فجمعناها في الواحد الباقي وصارت الدراهم كالدرهم بخلاف الاجناس المختلفة لانه لا يمكن الجمع فيها جبرا فكذا تقديما وبالف وله عين ودين هو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث العين وما يؤخذ من الدين وبعين لوارث او اجنبي له نصف وخاب الوارث انما يكون له النصف دون الكل كما في المسئلة الآتية لان الوارث اهل للوصية بخلاف الميت وبثلث لزيد وعمرو الميت كل لزيد لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال هو لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية صحيحة لعمرو فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث للحي وان قال بينهما فنصفه له اي قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لان كلمة بين توجب التنصيف فلا يتكامل لعدم المزاحمة وبثلث ماله او غنمه وهو فقير له ثلث ماله او غنمه عند موته اي قال ثلث مالي او ثلث غنمي له ولا مال ولا غنم للموصي وقت الوصية كان له ثلث ما يملكه من المال او الغنم عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت فيثبت حكمه بعده فيشترط وجود المال عند الموت سواء اكتسبه بعد الوصية او قبله فمن قال بعد ان لم يكن الموصي غنيا او نوعا معينا لم يصب وكذا من قال وبثلث غنمه ولا غنم له بطلت لما عرفت ان شرط الصحة وجود الغنم عند الموت ان لم يكن الغنم موجودة وقت الوصية فلا فرق بينهما وبين المال على تقدير الشرط المذكور وانما قلنا اذا لم يكن الغنم موجودة وقت الوصية لانها اذا كانت موجودة وقت الوصية فهلكت لا تصح الوصية وان اكتسب غنما آخر قبل الموت وهذا ما ذكره بقوله وثلث غنم فهلك قبل موته بطلت صرح بهذا الحكم في الهداية وبشاة من مالي انما قال بهذا احترازا عن محل الخلاف فانه لو اوصى بشاة ولم يضفها الى ماله ولا غنم له قيل لا تصح وقيل تصح او غنمي ولا شاة له انما قال

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)